

# MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

**Comitato Direttivo:** *Andrea Dalle Vedove, David Gasson, Sean Gates, Lars Lange, Anna Masutti, Pablo Mendes de Leon, Alessandro Morelli, Claudio Perrella, Massimo Nicola Spadoni*

**A cura di:** *Cristina Castellini, Responsabile Trasporti e Aeronautica - ANIA Associazione Nazionale tra le Imprese Assicuratrici*



## SOMMARIO

gennaio 2013 - N. 1 anno III

### Marine

Arrivi e partenze: arivederci Fritz di <i>Cristina Castellini</i>	3
Alcune note sul d.lgs. 28 giugno 2012 n. 111 di attuazione da parte dell'Italia della direttiva 2009/27/CE del 23 aprile 2009 sull'assicurazione (della responsabilità) degli armatori per crediti marittimi di <i>Francesco Berlingieri</i>	7
Future Middle East cargo risk hotspots di <i>John Cochrane</i>	12
The carriage by sea of vegetable oils. How to improve the safeguard of human health, the quality of the oils and minimize losses di <i>Riccardo Cosulich</i>	19
I rischi assicurativi del compratore nei contratti CIF porto di arrivo di <i>Maurizio Favaro</i>	27
Istituzione del sistema telematico centrale della nautica da diporto di <i>Isabella Colucci</i>	32

### Aviation

In utmost good faith - aerospace reinsurance on the test rig di <i>Daniel Gaus e Anna Masutti</i>	33
La Corte di Giustizia europea chiarisce il termine entro il quale proporre ricorso in caso di cancellazione del volo. Gli effetti della sentenza sull'ordinamento italiano di <i>Anna Masutti e Adelianna Carpineta</i>	41

### Transport

Costi minimi di trasporto: limiti di applicabilità della normativa di <i>Isabella Colucci</i>	45
--	----



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW



*Il tedesco Lars Lange, nuovo Segretario Generale dello IUMI.*

### A COMPREHENSIVE GLANCE ON THE MARINE, AVIATION & TRANSPORT WORLD

The idea is to supply and update our associates with the latest legislative juridical developments at a national and European level. Our aim is to present the information in a way that is easy to access and use. We believe that this newsletter will fill an important gap due to the fact that most journals and legal reviews are often complex and it takes a lot of time to find the information required by insurance staff.

#### **DISCLAIMER**

*The objective of the Review is to inform its readers and not to suggest underwriting practices or other behaviours which may affect competition or restrain from acting accordingly to the applicable national competition and antitrust laws and to the European competition legislation. Whilst every care has been taken to ensure the accuracy of the papers and articles at the time of publication, the information is intended as guidance only. It should not be considered as legal advice.*



## A RRIVI E PARTENZE: ARRIVEDERCI FRITZ

L'Unione internazionale degli assicuratori trasporti ha un nuovo Segretario Generale, che formalmente assumerà l'incarico dal prossimo febbraio.

Si tratta di Lars Lange cui diamo il benvenuto su questa rivista non soltanto per la rilevanza della notizia in sé per il mondo "marine" ma anche perché prenderà il posto di Fritz Stabinger nell'Editorial Board.

Fritz Stabinger - ormai prossimo alla conclusione del suo mandato ma tuttora fortemente impegnato nel garantire all'Unione un passaggio di consegne senza intoppi - aveva annunciato la sua decisione di dimettersi in occasione del Winter Meeting IUMI di gennaio 2012, la riunione che ogni anno riunisce a Londra l'Executive Committee e i Chairmen dei Comitati.

Il Presidente, Ole Wikborg, e i membri dell'Executive Committee hanno iniziato a lavorare per individuarne il degno successore.

La notizia ufficiale del ritiro di Fritz Stabinger è stata data a settembre 2012, in occasione della Conferenza di San Diego.

Desidero ringraziare pubblicamente Fritz, grande Segretario Generale e amico, la cui professionalità e rigore ho potuto apprezzare negli anni insieme alle sue doti umane di sensibilità e ironia raffinata.

Un grazie speciale anche per aver onorato questa rivista con la sua partecipazione nell'Editorial Board ove ha sempre offerto un contributo importante e di alto profilo.

Riporto la parole da lui pronunciate all'assemblea generale dell'Unione senza ulteriori commenti, salvo sottolineare che, per fortuna, esse rappresentano un arrivederci e non un addio; lo IUMI gli ha infatti tributato l'importante titolo di Honorary Member quale riconoscimento della sua attività decennale a beneficio dell'Unione.

*IUMI family, dear friends, ladies and gentlemen*

*In a few minutes, when our president will officially close the San Diego conference 2012, also a decade will close its books. My decade of service for, my 10 years as secretary general of this great union of ours. I shall not try your patience too much, that I promise.*



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- But jubilees – and I look at these 10 years in no other way – need to be celebrated. And a celebration speech traditionally has three parts, one being a look-back and one being a look-forward and one thank-you part.
- Since I am in many ways a traditionalist, I shall stick to this form and first remember.
- I remember many highlights. Seville 2003, Singapore 2004, Amsterdam 2005, Tokyo 2006, Copenhagen 2007, Vancouver 2008, Bruges 2009, Zurich 2010, Paris 2011 and now San Diego. I also remember how incredibly quickly our union grew, how it put on weight – for once an excellent development, no slim-fast required nor desired. During many years, we were an organization comfortably nested in a niche, content with catering for its members, happy with the conviction that our business was so special, so complicated, so demanding that no-one from outside would have a chance to grasp what we marine insurers were really doing.
- But we broke the walls of this our niche down. We stepped forward, with mighty steps, I would say, and we started being aware of and using the media, the press even television, we voiced opinions, we took positions, we started showing teeth. Not everybody may or may have agreed to some of these positions, but everybody agreed and agrees that visibility is necessary. Visibility – sometimes – is uncomfortable to some but it is a must, and to excel in our work, our core-competencies also is a must.
- We started realizing that we have neighbours on all sides of our IUMI garden, and that the idea of fencing us in was and is not a good idea. Bad ideas need to be scrapped, and that we did. It is gratifying to note that many of our neighbours responded to IUMI's wide-open arms. Some of them, our affiliates, are with us here in San Diego, some of them, our IPPs, share our thoughts and are happy with the network and platform IUMI is giving them.
- IUMI found out that it has a voice, a voice that many like to hear. Not a shrill or a squeaky piping voice, but a voice of assuredness, conviction, a voice with experience and knowledge behind it.
- It is a voice which shall grow in volume, in the media, with fellow organizations, with lawmakers and with our membership. A voice which is already now heard in many quarters and a voice which will be heard by others where it is a murmur only right now, but not for much longer.
- 
-



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

IUMI started flexing its muscles and it realized that its shirt started cracking at its seams.

I heard that cracking. And that led, after our 2009 conference in Bruges, to the famous working papers 1 and 1a which I introduced during the EC winter meeting in 2010, a paper called IUMI 2015. With alacrity, spontaneity and conviction it was taken up by two presidents, Deirdre Littlefield and Ole Wikborg, and its result will be a modern IUMI, loosely clothed, a IUMI with the gift of 360 degrees sight, an agile quick and versatile organization.

From here on to heaven? Not necessary, nor desirable, but from here on to new heights, yes, that is desirable. IUMI has a lot to accomplish, a lot to do and many projects which will require work, dedication, effort – unselfishly given by many, for the cause, the greater cause which is our line of business.

Who is able and willing to do that?

Super-humans, may be – or probably just people who love what they are doing, who enjoy their work, who are ready to protect and preserve what they believe in. You are these super-humans. You, everybody who is sitting here in this audience.

You set aside politics, you publish and comment your agendas, you show respect towards others who work along with you and you believe.

You believe that it is worth the effort, the struggle, that the result is what counts: a better marine insurance world.

From here on to heaven? No, but the future will bring us

- a sound membership basis with meaningful representations on all continents and with all services connected to trade, national or international

- a sound financial basis from which to operate

- a representation in all places where political decisions are shaped, drafted and enacted

- a quick reaction decision-maker

- a voice, not necessarily of thunder, but a clear, convincing voice, a voice without discord, a true voice.

A decade is over, and for me it's time to leave the ship. The pilot goes overboard, but he leaves a lot of excellence behind, starting with the captain



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

and his officers, and the many department heads who are necessary to operate a vessel. Leaving: yes, that makes me sad. But leaving, to me, does not mean abandoning our organization. It means leaving it to others in good shape, ready to continue doing battle, ready for a great future.

I would like to thank the many who took up the rope and pulled it along the same way as I suggested. That some sometimes had a bit less pull than I felt was necessary is/was part of the job. That some pulls got a wee bit diverted from the north/south axis - no problem.

I want to thank first of all the executive committees - it's not only the one you see here - and 4 presidents I had the pleasure of serving with. I want to thank the committee chairmen, the committee members - in fact all of you who have been instrumental in bringing the IUMI dream to reality.

Thank you and good luck to our Union.

A Lars - con cui abbiamo già condiviso tanti Secretaries' Meetings - auguro tutto il meglio per questa sfida nuova e importante, dandogli appuntamento presto su queste stesse pagine.

E veniamo alla presentazione ufficiale:

*Lars Lange is a qualified maritime lawyer by training. He graduated from Göttingen University in 1995 and received his first professional training at Celle Higher Regional Court where he passed his Second State Examination in Law. He started his professional career with the law firm Blaum Dettmers Rabstein in Bremen.*

*From 1999 onwards he dedicated his professional life to marine insurance: first as head of the marine insurance department, underwriting and claims, all lines of marine insurance business with C. Wm. König GmbH & Co. KG, based in Bremen.*

*He moved to the German Insurance Association (GDV) in October 2008 where he has been until recently head of marine and aviation insurance.*

L'assunzione dell'incarico da parte di Lars vedrà anche il trasferimento della sede del Segretariato Generale da Zurigo ad Amburgo.

La nuova sede in Germania rappresenta un ritorno alle origini. Lo IUMI venne infatti fondato a Berlino nel 1874 e trasferì la propria sede a Zurigo dopo la II Guerra Mondiale.

*Cristina Castellini*



## **A**LCUNE NOTE SUL D.LGS. 28 GIUGNO 2012 N. 111 DI ATTUAZIONE DA PARTE DELL'ITALIA DELLA DIRETTIVA 2009/27/CE DEL 23 APRILE 2009 SULL'ASSICURAZIONE (DELLA RESPONSABILITÀ) DEGLI ARMATORI PER CREDITI MARITTIMI

*Professor Francesco Berlingieri*

*Si ringrazia la Direzione della rivista "Il Diritto Marittimo" per aver consentito la pubblicazione dell'articolo*

La direttiva 2009/20/CE obbliga gli Stati membri a disporre l'assicurazione obbligatoria della responsabilità armatoriale per crediti marittimi. L'individuazione di tali crediti è contenuta nella prima frase del suo art. 4 § 3 che così dispone nel testo italiano, inglese, francese e spagnolo:

*3. L'assicurazione di cui ai paragrafi 1 e 2 copre i crediti marittimi fatte salve le limitazioni di cui alla convenzione del 1996.*

*3. The insurance referred to in paragraphs 1 and 2 shall cover maritime claims subject to limitation under the 1996 Convention.*

*3. L'assurance visée aux paragraphes 1 et 2 couvre les créances maritimes soumises à limitation au titre de la convention de 1996.*

*3. El seguro citado en los apartados 1 y 2 cubrirá las reclamaciones de derecho marítimo sujetas a una limitación con arreglo al convenio de 1996.*

Premesso che nella direttiva (e così anche nel d.lgs. 111/2012<sup>1</sup>) per convenzione del 1996 si intende il testo consolidato della convenzione del 1976 sulla limitazione della responsabilità per crediti marittimi modificato dal protocollo del 1996 (in seguito: "la Convenzione LLMC"), occorre osservare che il testo italiano della direttiva, sopra riportato, non corrisponde a quello inglese, francese e spagnolo: la traduzione corretta di "claims subject to limitation", "créances (maritimes) soumises à limitation" e "reclamaciones (de derecho marítimo) sujetas a una limitación" infatti è "crediti soggetti a limitazione" e non "fatte salve le limitazioni".

Venendo ora all'esame del d.lgs. 111/2012, occorre osservare in via preliminare che non è stato previsto un termine per la sua entrata in

(1) Curiosamente, la Convenzione LLMC non è mai menzionata negli articoli del d.lgs. 111/2012 che seguono l'art. 2 in cui sono contenute le definizioni.



vigore, con la conseguenza che l'obbligo di assicurazione della responsabilità e il nuovo regime della limitazione della responsabilità armatoriale (su ciò *infra*) sono applicabili, a norma dell'art. 10 cod. civ., dal 10 agosto 2012, il d.lgs. 111/2012 essendo stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale il 26 luglio 2012. Ciò non dovrebbe causare problemi per gli armatori associati ad un P&I Club, poiché la copertura assicurativa della responsabilità dovrebbe comprendere tutti i *claims* elencati nell'art. 4 del d.lgs. 111/2012, in quanto la Convenzione LLMC è da tempo in vigore in Inghilterra<sup>(2)</sup>.

Il problema tuttavia si può porre per i piccoli armatori, in quanto l'obbligo di assicurazione si applica a tutte le navi di stazza lorda pari o superiore alle 300 tonnellate e certamente non tutti gli armatori di navi di stazza lorda tra le 300 e le 2.000 tonnellate hanno iscritto le loro navi in un P&I Club.

Ma il problema generale che si poneva per l'Italia era quello della sua mancata adesione alla Convenzione LLMC.

Il riferimento nelle premesse del d.lgs. 111/2012 alla legge 23 dicembre 2009, n. 201 "recante adesione della Repubblica italiana al Protocollo di modifica della Convenzione del 1976..." non implica che la Convenzione LLMC sia in vigore per l'Italia, in quanto l'efficacia della legge di esecuzione è subordinata al deposito dello strumento di ratifica o di adesione, deposito che non ha ancora avuto luogo in quanto il Governo non ha emanato le norme di attuazione entro il termine di sei mesi dalla data di entrata in vigore di tale legge (14 gennaio 2010), stabilito nel suo art. 3.1 e non le ha emanate a tutt'oggi.

In considerazione del ritardo italiano, vi erano due alternative: a) provvedere con urgenza ad emanare le norme di attuazione e, quindi, al deposito dello strumento di adesione al Protocollo del 1996 disponendo l'entrata in vigore della legge di attuazione della direttiva 2009/27/CE novanta giorni dopo tale deposito<sup>(3)</sup>, così da fare coincidere l'entrata in vigore della Convenzione con l'entrata in vigore delle norme di attuazione della direttiva, ovvero b) inserire in tali norme l'elenco dei crediti per i quali deve avvenire la copertura della respon -

(2) La convenzione è entrata in vigore nel Regno Unito il 1° dicembre 1986 e il protocollo del 1996 è entrato in vigore il 13 maggio 2004.

(3) Questo è il termine previsto dall'art. 11.2 del Protocollo del 1996 per la sua entrata in vigore per gli Stati che lo ratificano o vi aderiscono dopo la data in cui esso è entrato in vigore.





## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

sabilità armatoriale, facendoli coincidere con i crediti soggetti a limitazione in base all'art. 2 della Convenzione, nonché limiti della copertura corrispondenti ai limiti della responsabilità previsti dalla Convenzione nei suoi articoli 6.1 e 7.1 come modificati dagli articoli 3 e 4 del Protocollo del 1996.

Con il d.lgs. 111/2012 è stata scelta una soluzione intermedia, poiché il suo art. 4, recante la rubrica "Crediti ai quali si riferisce l'assicurazione della responsabilità", elenca i crediti soggetti a limitazione in base all'art. 2 della Convenzione LLMC e quindi, dopo avere (inutilmente) elencato nel suo art. 4, recante la rubrica "Crediti non compresi nell'assicurazione della responsabilità", i crediti ai quali la limitazione non si applica in base all'art. 3 della Convenzione LLMC, non prevede negli articoli 7 e 8 limiti della copertura assicurativa corrispondenti ai limiti della responsabilità stabiliti negli articoli 6.1 e 7.1 della Convenzione LLMC come modificati dagli articoli 3 e 4 del Protocollo del 1996, bensì limiti della responsabilità armatoriale corrispondenti a quelli dei suddetti articoli 6.1 e 7.1.

Nulla da obiettare circa l'introduzione nel diritto interno di una normativa uniforme, quale quella della Convenzione LLMC, prima che l'Italia vi aderisca. Tuttavia essa avrebbe dovuto avvenire in modo tale da assicurarne l'applicazione in modo coerente con l'applicazione della normativa da cui trae origine; risultato, questo, a cui certamente non perviene l'introduzione nel provvedimento, adottato al dichiarato scopo<sup>(4)</sup> di dare attuazione alla direttiva sulla assicurazione obbligatoria degli armatori, dei due articoli suddetti, avulsi dal contesto in cui sono contenuti nella Convenzione LLMC, con il risultato di creare una disciplina della responsabilità monca, e suscettibile di creare seri inconvenienti.

In primo luogo sarebbe stato opportuno modificare l'art. 1, che indica le finalità del decreto legislativo, precisando che allo scopo di dare piena attuazione alla direttiva, che collega l'assicurazione obbligatoria degli armatori alla limitazione della loro responsabilità prevista dalla Convenzione LLMC, occorre, in attesa della adesione alla stessa da parte dell'Italia, introdurre la normativa nel diritto interno.

In secondo luogo non è precisato quali sono i crediti soggetti alla limitazione della responsabilità, poiché l'art. 4, che li riproduce, riguarda

(4) L'art. 1, recante la rubrica "Finalità", così dispone: "1. Il presente decreto introduce norme relative alla assicurazione obbligatoria della responsabilità armatoriale per i crediti marittimi di cui all'art. 4".



soltanto l'assicurazione della responsabilità.

In terzo luogo non è precisato quali sono i crediti esclusi dalla limitazione, poiché l'art. 5, che li riproduce, riguarda anch'esso, come il precedente, soltanto la loro esclusione dall'obbligo di assicurare la responsabilità.

In quarto luogo il limite per navi di stazza lorda superiore alle 2.000 tonnellate è stato, non si comprende per quale motivo, indicato in modo sostanzialmente identico, ma formalmente meno chiaro di quello contenuto nella corrispondente norma della Convenzione LLMC<sup>(5)</sup>.

In quinto luogo non è prevista la limitazione della responsabilità del soccorritore.

In sesto luogo non è prevista l'esclusione dal beneficio del limite nei casi contemplati dall'art. 4 della Convenzione, in quanto l'art. 5 del d.lgs. 111 elenca i crediti "non compresi nella assicurazione della responsabilità".

5) Per consentire un confronto si riproduce nella colonna di sinistra il testo dell'art. 7.1 del d.lgs. 111/2012 e nella colonna di destra la traduzione italiana del testo dell'art. 6.1 della Convenzione LLMC, con la sola sostituzione dei diritti speciali di prelievo alle unità di conto:

*Limiti generali*

1. I limiti della responsabilità armatoriale in relazione a crediti diversi da quelli elencati nell'articolo 8, derivanti dallo stesso evento, sono calcolati come segue:

a) per la responsabilità relativa a morte o lesioni personali:

1) nave di tonnellaggio non superiore alle 2.000 tonnellate: 2.000.000 diritti speciali di prelievo;

2) nave di tonnellaggio superiore alle 2.000 tonnellate: 2.000.000 diritti speciali di prelievo a cui sono sommate 800 diritti speciali di prelievo per ogni tonnellata dalle 2.001 alle 30.000 tonnellate; 600 diritti speciali di prelievo per ogni tonnellata dalle 30.001 alle 70.000 tonnellate, 400 diritti speciali di prelievo per ogni tonnellata superiore alle 70.000 tonnellate;

b) per la responsabilità in relazione ad ogni altro credito:

1) nave di tonnellaggio non superiore alle 2.000 tonnellate: 1.000.000 diritti speciali di prelievo;

2) una nave di tonnellaggio superiore alle 2.000 tonnellate: 1.000.000 diritti speciali di prelievo a cui sono sommate 400 diritti speciali di prelievo per ogni tonnellata dalle 2.001 alle 30.000 tonnellate; 300 diritti speciali di prelievo per ogni tonnellata dalle 30.001 alle 70.000 tonnellate, e 200 diritti speciali di prelievo per ogni tonnellata superiore alle 70.000 tonnellate.

*Limiti generali*

1. I limiti della responsabilità per crediti diversi da quelli menzionati nell'art. 7, nati da uno stesso avvenimento, sono calcolati come segue:

(a) in relazione a crediti per morte o lesioni personali,

(i) 2.000.000 di diritti speciali di prelievo per navi con un tonnellaggio non superiore a 2.000 tonnellate,

(ii) Per una nave di tonnellaggio superiore l'importo seguente si aggiunge a quello menzionato sub (i):

- per ogni tonnellata da 2.001 a 30.000 tonnellate, 800 diritti speciali di prelievo;

- per ogni tonnellata da 30.001 a 70.000 tonnellate, 600 diritti speciali di prelievo;

- per ogni tonnellata in eccedenza a 70.000 tonnellate, 400 diritti speciali di prelievo.

(b) In relazione a ogni altro credito,

(i) 1.000.000 di diritti speciali di prelievo per navi con un tonnellaggio non superiore a 2.000 tonnellate,

(ii) per una nave di tonnellaggio superiore l'importo seguente si aggiunge a quello menzionato sub (i):

- per ogni tonnellata da 2.001 a 30.000 tonnellate, 400 diritti speciali di prelievo;

- per ogni tonnellata da 30.001 a 70.000 tonnellate, 300 diritti speciali di prelievo;

- per ogni tonnellata in eccedenza a 70.000 tonnellate, 200 diritti speciali di prelievo.



Né potrebbe farsi ricorso, anche se i presupposti della esclusione differiscono, all'art. 275 cod. nav., poiché il suo ambito di applicazione è stato ridotto dall'art. 12 del d.lgs. 111/2012 alle navi di stazza lorda inferiore alle 300 tonnellate, che corrisponde al limite sotto il quale gli Stati parte della Convenzione LLMC hanno la facoltà, in base al suo art. 15.2, di regolare con criteri diversi la limitazione della responsabilità.

In settimo luogo manca una norma corrispondente a quella dell'art. 4 della Convenzione LLMC, che esclude il beneficio della limitazione nei casi di azione o omissione compiuta con l'intento di causare la perdita o compiuta temerariamente, con la consapevolezza che tale perdita ne sarebbe probabilmente derivata. La incostituzionalità degli articoli 7 e 8 appare evidente, in base alla sentenza della Corte Costituzionale del 26 maggio 2003 n. 481 (in "Il Diritto marittimo", 2005, 481) che ha affermato l'illegittimità costituzionale dell'art. 423 cod. nav. nella parte in cui non esclude il limite del risarcimento in caso di responsabilità del vettore determinata da colpa grave sua o dei suoi dipendenti o preposti.

In ottavo luogo manca totalmente una disciplina del procedimento di limitazione e l'applicazione di quella contenuta negli artt. 620-641 cod. nav. presenta le stesse difficoltà della loro applicazione al procedimento relativo alla limitazione della responsabilità del proprietario di una nave cisterna in base alla CLC 1992.

In nono luogo la normativa che riproduce quella della Convenzione LLMC sarebbe applicabile, in base all'art. 7 cod. nav., solo alle navi di bandiera italiana, e quindi vi potrebbe essere una divergenza tra i crediti in relazione ai quali è previsto l'obbligo di assicurazione, obbligo che grava, a norma dell'art. 6 del d.lgs 111/2012, anche su navi di bandiera estera, e quelli che, in base alla legge dello Stato di cui tali navi battono la bandiera, sono i crediti soggetti a limitazione e tra l'entità del limite e quello della assicurazione obbligatoria.

A questo punto si possono prospettare due alternative, e cioè:

a) apportare le opportune modifiche agli articoli 7 e 8 onde riferirli alla assicurazione (e non alla limitazione) della responsabilità, abrogando l'art. 5, del tutto inutile, e anzi quasi incomprensibile nel contesto della disciplina della assicurazione della responsabilità, nonché l'art. 7.2 che non concerne il limite della copertura assicurativa, premettendo logicamente gli articoli 7 e 8 all'attuale art. 4; oppure



b) disciplinare in modo completo la limitazione della responsabilità sulla base della Convenzione LLMC 1976/1996 e modificare l'art. 7 cod. nav. onde prevedere la sua applicazione, quale *lex fori*, ad ogni procedimento di limitazione della responsabilità instaurato in Italia.

Poiché questa seconda alternativa richiederebbe l'adozione di norme praticamente corrispondenti a quelle richieste per l'attuazione della Convenzione LLMC, l'unica soluzione ragionevole, che potrebbe essere attuata rapidamente, è la prima.

## **F**UTURE MIDDLE EAST CARGO RISK HOTSPOTS

*John Cochrane*  
Senior Global Risk Forecaster

### WAR RISKS: IRAN'S NUCLEAR PROGRAMME

There has been no substantive progress in negotiations on Iran's nuclear programme between Iran and the P5 plus Germany since failure at the meeting in Moscow on 18 July resulted in the downgrading of talks from political to expert level.



(Fig. 1 Fordow Uranium Enrichment Plant, Iran)



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

The Iranians have hinted at readiness to talk, but in practice have shown no willingness to give way on a package of the three critical demands (suspension of uranium enrichment, closure of the Fordow underground enrichment facility and handover of existing enriched uranium stockpiles to a third party). Instead, they recently offered only a concession on the first, but in exchange for a prior assurance that sanctions would be lifted. Their offer has not been taken up.

The latest EU sanctions approved on 15 October 2012 have, if anything, produced a hardening of the Iranian position. While the Iranian leadership has, for the first time, conceded that sanctions have affected the Iranian economy, (inflation is running at approximately 24% and as at 3 October the Iranian rial lost more than 25% of its value against the US dollar), resulting in economically-motivated violent unrest in Tehran, there is no sign that this has caused Iran's nuclear policy to be questioned, either in public protests or within government.

On 16 October 2012, Supreme Leader Khamenei's public response to EU sanctions was defiant, ascribing sanctions to a 19<sup>th</sup> century colonial mind-set; he claimed their main objective was not concerned with the nuclear issue but with bullying Iran into submission to the West.

The risk of a unilateral Israeli strike in the next six-nine months has decreased as a result of Prime Minister Netanyahu's address to the UN General Assembly on 29 September 2012. While arguing for Iran to be given warning of a 'red line', the crossing of which in Iran's nuclear programme would be likely to trigger military action, he in effect excluded the option of unilateral action by Israel ahead of Iran achieving 90% progress towards a nuclear weapon, which Netanyahu estimated would be by spring-summer 2013. He and Defence Minister Barak had previously implicitly threatened Israeli military action by the end of 2012/early 2013, if Iran maintained its present rate of progress undeterred by sanctions.

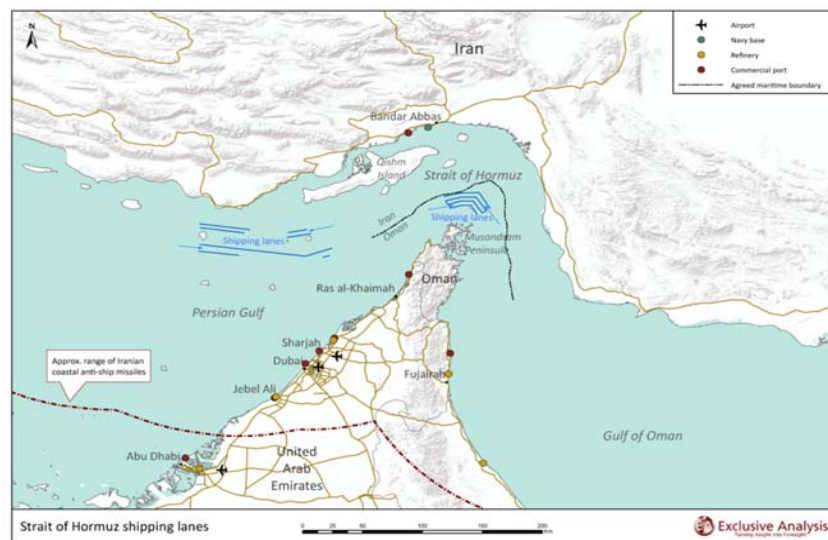
We assess that, while existing sanctions targeting Iranian oil exports and its banking sector have destabilised the Iranian currency, they are very unlikely to cripple the Iranian economy to the extent of sparking full-scale riots or forcing the Iranian government to the negotiating table.

We judge that the slippage of Netanyahu's would-be 'red line' reflected domestic and US opposition to a unilateral Israeli strike at this time, and a likely increased assurance from President Obama that, if neces -



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

sary, the US would take military action if diplomacy was seen to have failed, in a timeframe which met Netanyahu's security concerns.



(Fig. 2 Strait of Hormuz, showing shipping lanes and Iranian anti-ship missile ranges)

Iran's military weakness leaves it with few options in the event of an Israeli/US strike. Terrorist attacks on Israeli interests and missile/rocket strikes from Iran's proxies in Gaza (Islamic Jihad) and in south Lebanon (Hizbullah), if not missile strikes from Iran, are a likely response to a unilateral Israeli strike.

Iran has repeatedly threatened to block the Strait of Hormuz if its oil exports are disrupted, or more recently, in the event of a military strike on its nuclear programme. We judge that, despite its threats, which are intended to deter the West, Iran is unlikely to close the Strait, except as a last resort to internationalise the conflict in the hope of bringing about an early ceasefire. Iran's economy is dependent on commercial shipping through the strait. Moreover, the US has stated unequivocally that Iranian closure would be treated by the US as an act of war.

Iran has the capability to disrupt shipping in the Strait by the laying of mines to block shipping lanes; this could be done covertly. However, this action would invite a military response, led by the US. A safe route could be cleared within two-three weeks and Iran would be unable to redeploy mines due to US domination of the maritime environment.



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

Reinforced US and UK minesweeping vessels are now based permanently in Bahrain, ready to react quickly, while the bulk of Iran's Navy and Air Force would probably be rapidly neutralised by US airpower following Iranian closure of the Strait of Hormuz.

### LIBYA

Delays in establishing an effective national government which commands a consensus among rival regional and other interest groups, and in the disarming of militias and their replacement by loyal and effective security forces, means that there is a high risk of cargo theft and kidnap by militias targeting commercial vehicles and individuals travelling along the coastal highways in Tripolitania and in the centre of the country, and in Tripoli at night. Civil aviation using Tripoli and Benghazi airports will be at risk of collateral damage, rather than of deliberate targeting, from outbreaks of fighting between rival militias in the local areas.

Militias are increasingly likely to turn to 'for profit' criminality, as the government struggles to integrate them into a national security force, or to provide employment to all of their members. There is also a risk of collateral damage to cargo from recurrent localised fighting between the militias in Benghazi, Tripoli, Sirte, Sebha, Zawiya, Zwiara and Kufra. In eastern Libya, there is an increased risk that armed Obaidat tribesmen will block the coastal road from Benghazi to Egypt, or disrupt work at the oil terminal in Tobruk.

The greatest risk to marine cargo would be stem from the currently low probability event of the secession of eastern Libya ('Barqa'), which we assess would only occur if the process of agreeing a new constitution fails to meet eastern Libya's expectations of obtaining its due share of delegated powers and oil revenues. (East Libya has only 25 % of Libya's population but 66% of Libya's oil production.) In this event, forces and militia loyal to the government in Tripoli would attempt to prevent secession by the use of force and we would expect ground fighting to be concentrated along the Gulf of Sirte and in the Sirte Oil Basin. This would pose risks of collateral damage to shipping serving Ras Lanuf and other oil terminals in the Gulf of Sirte.

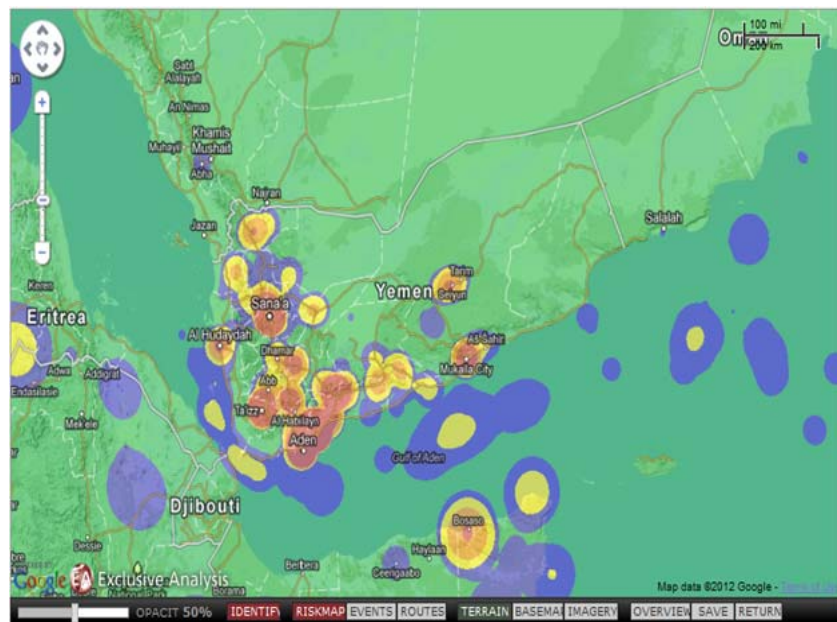
There would also be a lower risk of collateral damage to shipping accessing the port of Benghazi from fighting onshore, which would be likely to include the use of heavy weapons.



YEMEN

The newly-appointed President Hadi, is, with US and Saudi backing, winning his struggle with former President Saleh and his supporters for control of the security forces and has evicted Al Qaeda in the Arabian Peninsula (AQAP) from the southern towns of which it took control. The government is, however, incapable of dealing with a growing humanitarian disaster caused by drought and AQAP's capability to sponsor terrorist attacks with a global reach, as well as inside Yemen, especially using improvised explosive device (IED) attacks on civil aircraft, is intact, despite its loss of territory.

Exposed oil pipelines in southern Yemen are vulnerable to IED attack but we assess that AQAP is not yet capable of mounting successful attacks on oil terminals or other strategic energy targets.



(Fig. 3: Exclusive Analysis Violent Risk Hotspot Map, the Bab al-Mandab Strait)

On 8 February 2010, Said al-Shihri, the then deputy leader of al-Qaeda in the Arabian Peninsula (AQAP) (recently killed in a US Unmanned aerial vehicle (UAV) strike) called for AQAP and the Somali Islamist al-Shabab group to coordinate operations to 'gain control' of the Bab al-Mandab Strait, through which 25,000 vessels travel annually.





## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

We assess that closure of the Strait would be beyond these groups' capabilities; however, the mounting of IED attacks on shipping in the Bab al-Mandab remains a likely AQAP aspiration, despite al-Shiri's death, although the group's current priority is likely to be to recover the initiative from government forces on land.

We assess that there is an elevated risk of boat-borne IED attacks against shipping vessels off the coast of Yemen.

On 27 August 2011, the Yemeni Navy claimed to have sunk a small boat they suspected was loaded with explosives as it approached a warship off Abyan. Two weeks earlier, AQAP had taken over a fishing harbour at Shaqra in Abyan province, which seems to have been the launch point for the attack. There is a strong precedent for marine terrorism in Yemen and the large amount of unregistered traffic in the Gulf of Aden places shipping at particular risk. In October 2000, the USS Cole was hit by a boat-borne IED just outside the port of Aden, killing 17 American soldiers and causing \$250 million worth of damage. In October 2002, the French oil tanker 'Limburg' was similarly attacked in the Gulf of Aden, near the port of al-Shihri. Both attacks were organised by Yemeni jihadist networks, some of which later merged with AQAP. Increased US UAV strikes against AQAP raise the risk of retaliation using boat-borne IEDs. A successful attack would clearly have great propaganda value for AQAP and would have a shock impact on international shipping.

However, we would expect it to generate a similar international maritime response to that triggered by the currently declining threat of Somalia-based piracy, and for the Strait to be kept open.

### EGYPT

We assess that the Muslim Brotherhood (MB) and the Army have come to an accommodation of interests and that, providing this holds, there will be relative political stability. President al-Morsi is bringing the Army under control but the Army's commercial investments will be sacrosanct if he is to avoid a coup.

Al-Morsi and the MB will, however, be unable to resolve the economic drivers of unrest and popular expectations will likely be disappointed, resulting in frequent, mainly short-lived sporadic strikes, disrupting both land cargo and port operations. While we expect disruption of port operations we assess that unrest will not result in closure of the Suez Canal, which the government has the capability to keep open.



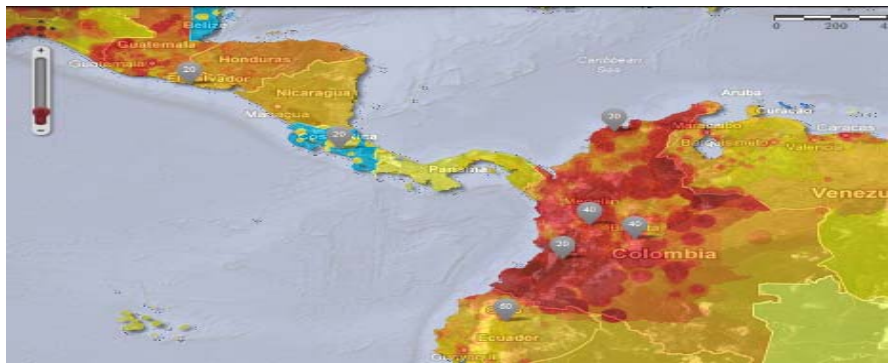
## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

The main threat to marine cargo transiting the Suez Canal stems from terrorism, rather than industrial unrest. Sinai currently provides a secure base for assorted groups of Islamist militants, equipped with weapons smuggled from Libya and Sudan, and local Bedouin, whose traditional livelihood of smuggling is under threat, and whose welfare has been neglected by the Egyptian government.

The peace treaty with Israel places constraints on the Egyptian military presence in Sinai and the government lacks the political will and military capability to take effective action to impose security in Sinai and address Bedouin grievances. A militant attack on an Egyptian post on the Gaza border resulted in a short-lived Army security operation.

We assess that terrorism risks in Sinai will increase as a result of heavy-handed Army operations based on poor intelligence.

In this context, there is a low-probability, high psychological impact risk of a militant attack on a ship transiting the Canal. Such an attack, involving either the use of an IED or the low-capability stand-off weapons held by militants (rocket-propelled grenades (RPG) or a recoilless rifle) would be unlikely to sink a major ship, still less to keep the Canal closed, and the Egyptian government response to an attack, increasing the military presence on the Canal banks and further restricting land access, would likely mitigate the risk of a recurrence. The shock impact of even an unsuccessful attack would, however, be significant, making this an attractive option for a militant group seeking to obtain a propaganda victory for its cause and to embarrass the Egyptian government.



*Exclusive Analysis is a specialist intelligence company that forecasts commercially relevant political and violent risks worldwide. For additional information, please visit [www.exclusive-analysis.com](http://www.exclusive-analysis.com)*



## THE CARRIAGE BY SEA OF VEGETABLE OILS. HOW TO IMPROVE THE SAFEGUARD OF HUMAN HEALTH, THE QUALITY OF THE OILS AND MINIMIZE LOSSES

*Riccardo Cosulich  
Lab. Cosulich & C. sas, Genova*

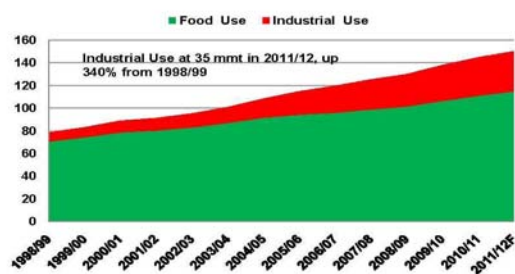
### INTRODUCTION

The world demand of vegetable oils has increased rapidly in the past 15 years, in consequence of a combination of factors, namely:

- i) The raising consciousness of the positive effects for the human health deriving from the consumption of vegetable oils other than animal fats;
- ii) the rapid improvement of the way of living in countries like China and India with the consequent access to the consumption of vegetable oils by hundreds of millions of persons;
- iii) the development of the biofuels markets, especially in the US and in the EU. This last, in particular, is a market in rapid growth because of the beneficial effects for the environment when burning fuels deriving from vegetable oils other than from hydrocarbons.

The rapid growth of this market has produced, as collateral effect, the rapid increase of the prices. In a matter of few years, the price per ton of the crude palm oil has doubled, from 500 \$ approx up to 1,000 \$ approx. per metric ton. The increase of the production and the increase of the prices are shown in the Figures 1 and 2.

Growth in World Consumption of Vegetable Oils (mmt)



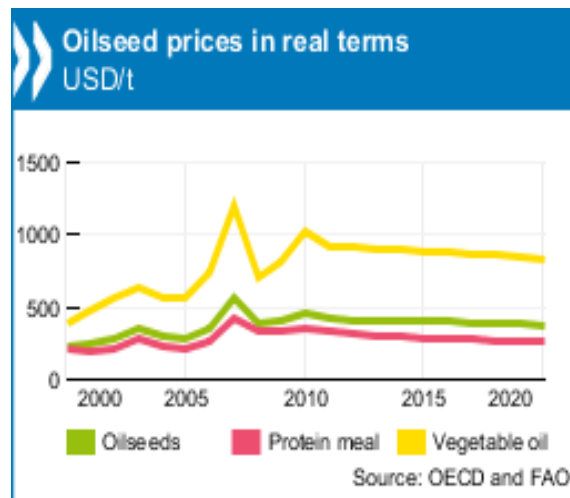


## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

As you can see, the food use is still predominant but the industrial use is getting more and more important. For industrial use I mean the soap industry, the cosmetic industry but also and mainly the production of biofuels, worldwide known under the name of F.A.M.E. This is the acronym for Fatty Acid Methyl Ester. From the chemical point of view, the production process of F.A.M.E. consists in the reaction between the fatty acids of the vegetable oil with methanol.

It is an easy industrial process, with quite limited margins of errors.

In general, F.A.M.E. are mixed with gasoil obtained from the reformation of the crude oil, in percentages between the 5% and the 10% and then they are used for feeding the engines of the cars. Altogether, the increasing demand of vegetable oils has produced a huge increase of the prices, as shown by the graphic. One more comment about the production:



the vast majority of the worldwide production comes from the palm oil, the soybean oil, the rapeseed oil and the sunflower oil. Altogether, they represent the 80% approx. of the consumption. The remaining 20% is given by peanut oil, cottonseed oil, palm kernel oil, coconut oil, olive oil and some other of minor importance.

### INTERNATIONAL RULES FOR SAFE CARRIAGE OF VEGOIL INTENDED FOR THE HUMAN CONSUMPTION

The increasing of global consumption of vegetable oils has as a consequence the increasing of the trades. Edible oils are often produced in one region of the world and consumed in another. Thus, they must be transported mainly by sea, and they must be stored in tanks on land.

The most important areas of production are:

- Far East, specifically Indonesia and Malaysian;
- South America, specifically Argentina and Brazil;
- West Africa, specifically Camerun and Ivory Coast.



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

● From these countries of production the vegoils are mostly carried to Europe, North America, China and India.

● Industry asserts that it is not economically viable to operate a fleet of ships dedicated to the carriage of edible oils as they would have to return empty to their original loading ports.

● This means that the vegoils are transported by ships which can carry a multitude of non-edible products, many of them non compatible with the human health. Hence, the need of the presence in the market of leading authorities like FOSFA and NIOP, able to fix the rules for the carriage and the storage of the edible vegetable oils in order to safeguard the quality of the vegetable oil and, most importantly, the human health.

● FOSFA is the acronym of the Federation of Oils, Seeds and Fats Associations and NIOP is the acronym of National Institute of Oilseed Products. They have worked along two main guidelines.

- ⇒ The compatibility between the previous cargoes carried by the ship and the incoming cargo of edible oil;
- ⇒ The "materials" used for the carriage and/or the storage and their compatibility with the edible oils.

● The target of FOSFA and NIOP is to avoid that residues of a dangerous previous cargo may contaminate the incoming cargo of edible oil with the consequent obvious risks for the human health.

● For this reason, FOSFA and NIOP have produced a list of cargoes which are banned as last previous cargo. This means that you cannot load an edible oil cargo if the last previous cargo carried by the ship is one of the cargoes of the banned list.

● FOSFA and NIOP have also produced a list of acceptable previous cargoes but this does not mean that an edible oil can be automatically loaded on board the ship whenever the last previous cargo is "acceptable". I make an example: gasoil is an acceptable previous cargo but residues of gasoil when mixed with vegoil would produce a quite serious contamination, preventing the possibility of using the vegoil in the food chain. The cargo tanks must be properly washed, cleaned and made free from any residue of the "acceptable" previous cargo. I will comment further on this point.

● The other main guideline concerns the materials which may come in contact with the edible oil during the storage and carriage.



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

Edible oils exercise a certain aggressive action against metals and it is therefore imperative to avoid the contact with heavy metals such as copper, lead, zinc, and their alloys in order to prevent the release of heavy metals into the edible oil with the consequent poisoning effect to the human health. The bare mild steel is also not admitted because its porousness may trap contaminant agents. Stainless steel is highly preferable and, in alternative, coated tanks are accepted, provided that the coating is compatible with the edible oil.

The issue of the coating is of extreme importance. Most of the vessels employed in the carriage of vegetable oils have the cargo tanks coated with epoxy coating, one of the characteristics of which is the capacity of absorbing liquids. I have faced serious contamination issues because of the desorption of very small amounts of poisoning products, such as benzene, carried by the ship four or even five last previous cargoes.

This is something which should be carefully considered when fixing a vessel.

### THE IMPORTANCE OF A PROPER INSPECTION OF THE CONDITION OF THE CARGO AND OF THE SHIP AT THE LOAD PORT

The edible oils are quite delicate cargoes. Their value, and as we have seen it is a high value, depends on a number of parameters the most important of which are:

- the free fatty acid content;
- the iodine value
- the moisture content;
- the impurities and the non-volatile matters content.

It is of the utmost importance that proper chemical tests are carried out at the load port in order to assess the actual quality of the cargo before loading. This is something which should be entrusted to a qualified independent surveyor. The same surveyor should also be entrusted with the task of inspecting the vessel prior to loading, with the purpose of verifying that she complies with the FOSFA requirements, both in terms of tank cleaning and in terms of suitability of the materials. More in general, the surveyor should also check the overall condition of the ship in respect of her capability of granting the safe carriage of the cargo to the final destination.

I do not believe that it is necessary to stress the importance of the task the surveyor has been entrusted with.



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

I have been involved in many claims for contamination because of the unprofessional approach of the surveyor when inspecting the ship.

I have evidences of cases that the cargo tanks were inspected from the deck level and others where the cargo samples were taken from one cargo tank only.

No need to say that the inspection from the deck level is unable to establish the actual condition of cleanliness of the cargo tanks and that samples taken from one tank only do not represent the actual quality of the cargo loaded on board the ship.

We have the need to be supported by a reliable team of competent surveyors and I must say that in some areas of the world we cannot always rely on a first class service.

### THE EFFECTS OF A CARGO CONTAMINATION BY WATER AND/OR BY HEAVY METALS AND/OR BY OTHER NOXIOUS SUBSTANCES

As reported above, FOSFA and NIOP rules admit a certain number of acceptable previous cargoes, but this does not mean that residues of these cargoes can be left inside the cargo tanks of the ships.

The cargo tanks/pipes/pumps and, more in general, all the surfaces coming in contact with the next cargo of vegoil must be properly washed.

In general, it is recommended to use fresh water for this cleanings.

At the end of the cleaning, the residues of the water should be completely removed and, for achieving a satisfactory result, it is necessary to perform the mopping, using the ship's crew. This means that the crew members should enter into the cargo tanks and they should remove by hand any residue of water. I wish to stress the importance of this operation because residues of water which may remain inside the cargo tanks/pipes/pumps would exercise a quite detrimental effect towards the quality of the vegoil and, in particular, the acidity value.

The contact between vegoil and water would give rise to a chemical reaction called "hydrolytic scission of the fats", the result of which would be the increasing of the acidity. This reaction is influenced by the temperature and by the time: the more are the water content, the temperature and the time, the more is the increasing of the acidity. When we consider that a voyage from Far East to Europe takes 25÷30 days and that all vegoils coming from the Far East must be heated during the voyage, we can easily understand that any water left on board can seriously damage the cargo.



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

In order to give you an idea of the economical consequences deriving from that, I can tell you that for each “one per cent” of increase of acidity, the costs and the losses during the subsequent refining process would increase of the “two per cent”. For one parcel of 40,000 M/T of vegoil, the two per cent corresponds to a quantity of 800 M/T, the counter value of which is 800,000 \$ at least.

The increase of the one per cent of acidity and therefore the loss of the two per cent, is something which can easily happen when carrying a heated cargo for a period of 30 days if water comes in contact with the cargo. Hence the necessity of checking that the cargo tanks are perfectly dry before loading.

Much worse are the economical consequences deriving from the contamination by heavy metals or noxious substances. These contaminants seriously affect the human health and in such a case the vegoil could not be employed any longer in the food industry and it should be downgraded as raw material for industrial use, such as the production of soap. Based on my professional experience, I can say that the loss in value would be in the range of 10÷20%. Given the values we have seen before, we are talking of millions of dollars.

What it is important to stress is that damages of such dramatic entity can be easily avoided if the attending surveyors pay the required care and attention during the inspection of the vessel, before loading.

### THE CONSEQUENCES OF CONTAMINATIONS BY NOXIOUS MATERIALS TO VEGOILS INTENDED FOR THE FUEL INDUSTRY

When we deal with vegoil for fuel industry we mean both the use of vegoil for the production of biodiesel and the use of vegoil, mainly palm oil, for the production of electricity. In this second case, the palm oil is directly burnt and the emissions to the atmosphere should respect the limits provided by the local environment Authorities.

In US and EU these limits are quite strict and therefore the palm oil should be free or contain minimal amounts only of contaminants, the presence of which would be detrimental for the human health and for the environment when the palm oil would be submitted to the combustion process for the production of electricity. Any vegoil intended for direct burning should be tested for a considerable amount of parameters with the purpose of establishing whether it is fit for use.





## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

Contaminations, even of limited extent, deriving from the contact with heavy metals or from residues of previous cargoes carried by the ship, may easily interfere with the quality of the palm oil, thus preventing the possibility of its employment for direct burning.

Coming to the biodiesel, I can say that the production of biodiesel is getting more and more important because of the low impact of the combustion products on the environment.

However, likewise for the case of the direct combustion, the vegoil used for the production of biodiesel should be free from contaminants and this not only for the environmental impact but also because of the potential negative effects in the reaction between the fatty acids of the vegoil and the methanol which permits to obtain the biodiesel.

What I want to highlight is that even if the vegoils intended for the production of energy are not subject to the international rules of NIOP and FOSFA, the maritime industry should be aware of the high potential risks deriving from the contamination by noxious materials.

In the end, we come always back to the importance that all parties, and mainly the ship-owners, the crews and the surveyors are fully aware of the importance of providing first class services in terms of suitability of the ships, of cleanliness of the cargo tanks and of professional inspections.

### THE COLLATERAL EFFECTS PROVOKED BY THE PRESENCE OF PIRATES IN THE INDIAN OCEAN

In these last few years the shipping industry has faced the problem of the pirates in the Indian Ocean.

Some of the ships taken by the pirates had onboard cargoes of vegoil.

In most of these cases, the prolonged stay of the cargo on board the ship has produced a substantial deterioration of the quality of the vegoil mainly because of the prolonged exposure of the cargo to the air with the unavoidable effects in terms of rancidity. Huge damages have been paid in terms of extra costs for the refining operations or for the downgrading of the product.

Very little can be done by the crew for the safeguard of the vegoil when the vessel is kept by the pirates, other than to switch off the cargo heating plant. This would make slower the deterioration of the cargo but nothing, I repeat, can be done for avoiding the problem of the rancidity.

In addition to that, there are the risks of damaging the cargo during the heating, subsequent to the release from the pirates.



This is a quite delicate operation that must be conducted with an extreme care in order to avoid any overheating or thermal stress which would provoke a significant damaging of the oil in terms of rancidity.

In order to eliminate the risk of the pirates, some ships coming from Indonesia/Malaysia prefer to sail along the Cape of Good Hope other than through the Suez Canal for reaching the European ports.

However, this is a longer route requiring additional 10 days approx. of navigation.

This is something that the underwriters should consider in terms of risk associated with the prolonged stay of the cargo on board, especially so far the increasing of the acidity is concerned.

#### CONCLUSIONS

I trust that you have appreciated that the carriage of vegoil is not an easy job. A number of factors can contribute to damage the quality of the cargo, thus giving rise to huge financial losses because of the high unit values of the vegoils.

What we need is the co-operation of the shipowners and of the officers and the crews on board the ship in order to avoid the risk of contaminating the cargo because of the unsuitability of the vessels and/or the improper preparation of the cargo tanks.

Most importantly, we need the support of fully qualified and professional surveyors because their role is of paramount importance for granting a successful, final result.

They must have a clear view of the factors which can play a detrimental effect on the quality of the cargo and they must exercise a severe action of control during the course of the inspection at the load port in general and on board the ship, in particular.

I know by experience that not always and not everywhere we can rely on such a first class service and I profit by this occasion for a proposal: a team of experts able to conduct technical audits and if necessary, to provide the necessary support for improving the professional competence of the local surveyors whenever and wherever required.

I am sure that this would permit to obtain a substantial decrease of the number of claims for quality.



## **I** RISCHI ASSICURATIVI DEL COMPRATORE NEI CONTRATTI CIF PORTO DI ARRIVO

Maurizio Favaro

Giornalista pubblicitista e consulente all'export, Confindustria Venezia

*Uno dei termini di resa appartenenti agli Incoterms più diffusi e suggestivi nella pratica mercantile internazionale risulta paradossalmente uno dei meno noti sia nel suo intimo meccanismo – che attribuisce i rischi del trasporto al compratore – sia nella stessa (ampiezza di) copertura assicurativa dai più ritenuta, a torto, congrua a tutelare gli interessi del compratore.*

Un accenno ai termini di resa merci della CCI di Parigi che nella loro ultima, e attuale, edizione, indicata come Incoterms® 2010, raggiungono la veneranda età di 77 anni, essendo stati pubblicati per la prima volta nel 1936 e che in otto complessive edizioni - al ritmo di una revisione ogni 10 anni (a parte quelle del 1953 e 1960, ravvicinate per recuperare il "fermo" durante la seconda guerra mondiale) - hanno segnato l'epoca della razionalizzazione e armonizzazione degli accordi contrattuali nei commerci internazionali troppo spesso lasciati a creative e perciò rischiose interpretazioni da parte dei loro attori appartenenti all'ora come oggi a culture, lingue, regimi giuridici (Common law e Civil law) tutti diversi fra loro.

Il ruolo, allora, degli Incoterms non è tanto quello di stabilire chi tra venditore e compratore abbia da sostenere le obbligazioni – in termini di oneri e rischi – del trasferimento fisico della merce, quanto quello di interpretare in maniera uniforme le clausole che le parti introducono nel contratto di compravendita per stabilire su quale dei due soggetti contrattuali debbano gravare le citate obbligazioni.

Ancorché, detto in tono leggero e senso figurato, gli Incoterms possano considerarsi una sorta di traduttore ufficiale e affidabile degli (attuali undici) acronimi di tre lettere coi quali vengono espressi; essi rappresentano lo sforzo meglio riuscito della CCI (rispetto ad altre sue pubblicazioni) di elaborare canoni omogenei che restituiscano alle parti quella tranquillità operativa resasi ancora più indifferibile dall'espansione planetaria dei commerci. I termini dell'attuale Edizione (se si esclude l'*outsider* del Franco Fabbrica, ovvero il termine EXW) possono essere raggruppati in 3 gruppi contraddistinti dai citati acronimi la cui lettera iniziale è rispettivamente la F, la C e la D, così composti: FCA – FAS – FOB, CPT – CIP – CFR – CIF, DAP – DAT – DDP. Premesso, qui, che il *core*



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

*business*, per così dire, di questi termini così telegraficamente rappresentati è quello di stabilire le condizioni alle quali la consegna deve aver luogo (cioè come e dove), la lettera iniziale indica come sarà la ripartizione di oneri e rischi tra venditore e compratore che, in dettaglio, è così congegnata:

- gruppo F: oneri e rischi del trasporto a carico del compratore;
- gruppo C: oneri del trasporto a carico del venditore e rischi a carico del compratore;
- gruppo D: oneri e rischi del trasporto a carico del venditore.

Ciò premesso, si nota lo stridente paradosso di un gruppo (di ben quattro termini) in cui a fronte di obbligazioni tutte sostenute e adempiute dal venditore, i rischi e le responsabilità delle di lui scelte e decisioni logistiche e assicurative ricadono sull'ignaro e incolpevole compratore. Cosa, questa, che non trova riscontro nel diritto generale laddove, invece (e per fortuna, verrebbe da dire), ci pensa l'articolo 2043 del Codice Civile sul "Risarcimento per fatti illeciti", a fare ordine in materia di responsabilità di un soggetto che cagiona ad altri un danno ingiusto. Stante il principio del *neminem laedere*. E quale più ingiusto di un comportamento, di un fatto, di una decisione del venditore – verosimilmente adottata e compiuta in tutta autonomia – quale la scelta e la gestione operativa di un termine di resa (CPT – CIP – CFR – CIF) che trasferisca sul suo cliente tutti i rischi del trasporto sin dal momento dell'affidamento delle merci al vettore in partenza (cioè prima che il viaggio abbia inizio)?

Il testo ufficiale degli Incoterms® 2010 pubblicato dalla Camera di Commercio Internazionale di Parigi (Pubblicazione ICC n. 715 IE), nelle Note Esplicative riportate all'inizio di ognuno degli undici termini, così sul termine CIF letteralmente si esprime "(...) Costo, Assicurazione e Nolo significa che il venditore effettua la consegna mettendo la merce a bordo della nave (*omissis*). Il rischio di perdita, o di danni alla merce passa quando la merce è a bordo della nave (...)" . Non aggiungendo le motivazioni tecnico-giuridiche su un tale paradosso, non resta che accettarlo come un dogma, se si vuole. Altrimenti si ricorre ai termini che non contengano tale discrasia ossia quelli dei citati gruppi F e D degli Incoterms® 2010. Ma poiché il CIF, è il termine che i ceti mercantili internazionali usano di più e non solo nel piccolo cabotaggio commerciale ma anche e soprattutto nelle transazioni di materie prime e *commodities* di tutti i generi che non si sottraggono alle *string sales* o vendite a catena (di merci viaggianti), è bene approfondire come da questa dicotomia



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

che sta nella sua contraddittoria natura (due "punti critici" anziché uno come nei termini degli altri gruppi) nasca un'obbligazione del venditore a tutto danno e rischio del compratore. Con il compiacimento come si è visto del (solo) diritto Pattizio. Per spiegare, allora, come nella resa CIF (e naturalmente CFR, così come nel CPT/CIP), il venditore sia autorizzato a fare delle scelte in termini di trasporto e, quando presente, anche di assicurazione trasferendo impunemente i relativi e conseguenti rischi sul suo cliente, occorre fare ricorso a una utile similitudine con la figura del mandatario; meglio ancora dello spedizioniere; mandatario per eccellenza. Il cui compito, per legge, sta "(...) nel concludere, in nome proprio e per conto del mandante un contratto di trasporto e di compiere le operazioni accessorie" (1737 C.C.). Contratto di trasporto che, in quanto atto in favore del terzo (1411 C.C.), consente allo spedizioniere di riversarne i favorevoli effetti a vantaggio del suo cliente mandante qui (a volte anche totalmente) estraneo alla stipulazione. In ciò liberandosi (lo spedizioniere) da ogni responsabilità sul risultato (ovvero sul mancato risultato) del contratto di trasporto, totalmente nelle mani del vettore designato: "Con il contratto di trasporto, il vettore si obbliga, dietro corrispettivo, a trasferire persone o cose da un luogo a un altro" (1678 C.C.). E l'affrancamento dello spedizioniere da ogni rischio/rispondabilità di sorta sul (mancato) risultato del trasporto è corroborato anche dalla sua posizione di mittente di un contratto di trasporto da lui (e non dal suo cliente/mandante) stipulato "in nome proprio e per conto del mandante", appunto.

Ritornando agli Incoterms® 2010, allora, va precisato che nei termini del gruppo C, segnatamente quelli di utilizzazione solo marittima, cioè CFR e CIF, l'obbligazione del venditore in tema di trasferimento delle merci, su di lui incombente, viene così precisata: "(...) Il venditore deve stipulare o procurare un contratto di trasporto (*omissis*) alle condizioni usuali (...)". A sue spese, naturalmente. Nella stipulazione di un contratto di trasporto in favore del destinatario - ossia "terzo" rispetto al gioco delle parti contrattuali - la suggestione di considerare il venditore CFR/CIF alla stregua di un mandatario del compratore è fortissima; non priva, a parere di studiosi e autori in materia, di fondamento giuridico. Solo così, assimilando cioè la sua figura a quello dello spedizioniere nell'esercizio di questa fondamentale funzione (la stipulazione di un contratto in favore del terzo), si può spiegare la sua totale estraneità a responsabilità e rischi del trasporto, ovvero del mancato risultato. "Negativizzando", per così dire, la geometria della collocazione di obbligazioni e rischi in un contratto CIF in cui il soggetto in discussione è,



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

invece, il compratore (processo, questo, necessario a spiegare il rischio dell'importatore con clausola CIF), va detto innanzitutto che, preso atto il venditore della sua estraneità e irresponsabilità sulle vicende legate al fatto del trasferimento fisico delle cose vendute, tutta a carico del compratore nella resa CFR/CIF, il criterio di scelta del mezzo di trasporto – in questo caso della nave e, quando previsto anche dell'assicurazione – non sarà che economico ovvero quello del di lui maggiore interesse e vantaggio economico ancorché (fosse) a scapito della qualità del servizio (di trasporto e assicurazione da lui accettati come "mandati aggiuntivi").

Tutto il contrario, quindi, dell'atteggiamento del compratore CFR/CIF che, consapevole del suo rischio e della necessità di ricevere la merce – spesso già pagata grazie alle modalità di acquisto per lettera di credito – desidererebbe per la sua merce il miglior trattamento in termini di regolarità, velocità, sicurezza del trasporto. Cosa, questa, che paradossalmente si ottiene con un acquisto FOB piuttosto che CIF ! E anche in termini assicurativi il criterio di scelta della polizza tenderà, per il venditore, al risparmio. In una situazione che, confermandosi a totale ed esclusivo rischio del compratore, richiederebbe la massima attenzione, apertura e generosità di adozione e impiego di strumenti assicurativi.

Avendo infatti il compratore, quasi sicuramente, già pagato la merce, la sua preoccupazione sarà che la stessa non subisca durante il trasporto perdite e/o avarie che pregiudichino i suoi interessi commerciali. Ovviamente. Anche qui emerge che, con un mittente proteso a mantenere, consolidare e possibilmente aumentare la sua redditività comprimendo i suoi costi (fosse anche a scapito della qualità del servizio offerto al cliente), a farne le spese saranno anche le sue obbligazioni assicurative sia in termini di premio che, peggio, in ampiezza di copertura.

Quest'ultima speculazione del venditore sta tutta sul fatto che, essendo egli liberato da rischi di trasporto dal momento dell'affidamento della merce al vettore, come si è visto, la sua disponibilità, apertura, e indulgenza nei confronti del problema assicurativo del suo cliente è limitata al minimo d'obbligo come prevedono i termini CIF e CIP della CCI.

Un venditore, infatti, privo di rischi, dovendo stipulare un contratto in favore di terzi, cercherà sul mercato assicurativo il prodotto a lui più conveniente, giusto per soddisfare la sua obbligazione contrattuale che, nelle due suddette clausole, "(...) deve essere conforme almeno alla copertura minima fornita dalle clausole (C) delle Institute Cargo Clauses (LMA/IUA) o clausole simili (...)" come testualmente riporta la citata Pubblicazione ICC n. 715 IE.



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

Solo che il Clausolario C, tra i tre che costituiscono la piattaforma assicurativa Cargo più diffusa e autorevole al mondo (A – B e C), è proprio quello che rappresenta la copertura minima, anzi "talmente minima" che praticamente non copre alcuno dei rischi che più temono gli importatori di beni e prodotti provenienti soprattutto dall'Estremo Oriente. Tipo furto e danneggiamento. Il Clausolario C, allora, eredita la sua struttura dalla storica clausola FPA (Free of Particular Average) – in uso prima che le ICC venissero introdotte nel mercato inglese nel 1912 – in cui l'avaria particolare (ossia il danno più frequente in assoluto nel trasporto marittimo) non è contemplata. Nella più generosa versione italiana di FAPS o Franco Avaria Particolare Salvo, essa veniva coperta a condizione che il danno materiale e diretto fosse conseguenza dei seguenti quattro eventi, a carico della nave, al limite catastrofico: incendio, investimento, urto e sommersione. L'attuale e ultima Edizione delle I.C.C., datata 2009, nella presentazione della struttura del Clausolario C, conferma di tenere coperti perdite e danni purché "ragionevolmente attribuibili a: (in libera traduzione italiana dal testo ufficiale inglese):

- incendio o esplosione;
- arenamento, incaglio, sommersione o capovolgimento della nave o del natante;
- ribaltamento o deragliamento del mezzo di trasporto terrestre;
- collisione o contatto della nave/natante o mezzo di trasporto terrestre con qualsiasi oggetto esterno diverso dall'acqua;
- scaricazione della merce in un porto di rifugio (...)"

A questi eventi di (per fortuna) straordinaria amministrazione che potrebbero rappresentare il *border-line* tra la colpa nautica e la colpa commerciale (422 C.d.N.), le ICC (C) aggiungono: il sacrificio di avaria generale e il getto (a mare). E solo se il danno materiale e diretto è conseguenza di tali avversità, l'assicurato avrà titolo e speranza di vederselo ristorato.

Come dire che, per puro paradosso ovviamente, l'importatore di prodotti acquistati con resa CIF (Incoterms® 2010) non ha che da sperare che la nave passi per una delle suddette prove per vedersi indennizzare il danno materiale alle merci assicurate.

La situazione, non rara, di importatori profondamente delusi e colpiti dalla limitatezza delle polizze assicurative negli acquisti CIF porta a concludere che in tali circostanze, una resa CFR, se non addirittura FOB, sia risolutiva.

Non male, però, anche una *contingency*.



## I STITUZIONE DEL SISTEMA TELEMATICO CENTRALE DELLA NAUTICA DA DIPORTO (LEGGE N. 228 24.12.12 – G.U. 29.12.12)

Isabella Colucci  
Studio Legale AS&T, Bologna

Con la “legge di stabilità 2013” del 24 dicembre scorso, è stato finalmente istituito, nell’ambito del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, il c.d. “*Sistema telematico centrale della nautica da diporto*” che, quando diverrà operativo, consentirà di superare le criticità dell’attuale sistema di registrazione delle unità da diporto, darà certezze al mercato, cancellerà la possibilità di frodi e renderà superflui i molteplici controlli alle imbarcazioni da parte degli organi preposti.

Trova così realizzazione un’idea avanzata per la prima volta nel 1998 dall’allora sottosegretario ai Trasporti e, negli anni successivi, portata avanti dalle associazioni di settore (UCINA, UNASCA, etc.).

Il Sistema includerà un archivio telematico centrale contenente informazioni di diversa natura (tecnico, giuridico, amministrativo e di conservatoria) riguardanti le navi e le imbarcazioni da diporto.

Con successivo regolamento è prevista, inoltre, la nascita dello Sportello Telematico del Diportista per tutti gli adempimenti amministrativi d’iscrizione, cancellazione e abilitazione alla navigazione di imbarcazioni e navi da diporto.

Notevoli sono i vantaggi che potranno derivare dall’istituzione del registro telematico. Esso, infatti, oltre a garantire una maggiore certezza dei dati e permettere una loro migliore interconnessione, rappresenta un notevole passo avanti verso la semplificazione e armonizzazione delle procedure del settore.

*Per ulteriori approfondimenti rimandiamo al prossimo numero della rivista, in uscita nel mese di aprile.*





## IN UTMOST GOOD FAITH – AEROSPACE REINSURANCE ON THE TEST RIG

*Daniel Gaus*

*Branch Manager, Global Aerospace  
Underwriting Managers Ltd.*

*Anna Masutti*

*Studio Legale LS Lexjus Sinacta, Bologna*

### INTRODUCTION

The relationship between insurers and reinsurers is distinctively built on mutual trust, a hardly regulated but well established best practice since decades. During the last 20 years reinsurance placements in the form of risk transfer became a major aspect for many direct insurers' financial strength and stability. Substantial catastrophic losses in the same timeframe reaffirmed the necessity for direct insurers to leverage and carefully monitor their volatile exposures such as aerospace insurance. Today, the European Union (EU) and its competent authorities across the Member States put great emphasis on financial soundness of any direct insurer's reinsurance structure and its solvency margin (Solvency II). However, such authorities have not generally exercised control over pricing and wordings of reinsurance contracts <sup>(1)</sup>. Consequently there is significant freedom of contract design, particularly in a highly internationalised line of business like aerospace. This article uncovers most critical aspects of facultative reinsurance within aerospace, discusses constraints and potential mitigation factors for direct insurers and even insureds active within Italian jurisdiction.

### FUNDAMENTALS OF AEROSPACE INSURANCE

The world of aerospace insurance contains distinctive characteristics from other conventional lines of business. First, aerospace insurance is highly internationally oriented and intertwined, just like the underlying industry itself. Second, significant (re)insurance capacity is required to cover a small number of (homogenous) risks and their potential catastrophic loss exposures. Aerospace losses are usually adjusted within multiple jurisdictions, which often also results in a versatile technical, linguistic and cultural clash.

Additionally, the majority of liability claims contain a long-term development (5 – 8 years) until ultimate settlement <sup>(2)</sup> and therefore sustainable

(1) Evans, Alastair M. (2007); The Geneva Papers, edition 32, pp. 95–104

(2) IUAI Products Database; AGM 2006, Nice (F)



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

● reinsurance security is crucial. Finally, national regulations and directives in this class of business are considered as looser than in other domestic insurance lines due to its highly international alignment and limited power of enforcement.

● Since the beginning, aerospace insurers have successfully practiced a joint underwriting approach, i.e. the pooling of risks amongst various insurance companies in order to allow a better economic balancing.

● Apart from the financial remedy, the success of the group approach was mainly based on a pooling of faith, knowledge and facilities <sup>(3)</sup>.

● In most European countries insurance companies established national pools in order to economically manage topics such as risk monitoring, tariff uniformity, loss funding and industry safety etc. From the mid-1990s onwards, nationalised industry pools and their significant market share seemed to contradict European anti-trust laws. Along with the gradual market entry of independent corporate insurers and increased available financial capacity, the joint underwriting approach lost its attraction in some classes, whilst many national pools had to cease their underwriting activities accordingly. In consequence direct insurers were required to find new ways of providing capacity or transfer risk, traditionally by means of reinsurance. MAT no. 3 released in July 2011 outlined the purpose and structure of aerospace reinsurance adequately <sup>(4)</sup>.

● At the same period of time, Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD), the International Association of Insurance Supervisors (IAIS) and other organisations were claiming for tighter and more transparent supervisory standards, particularly in terms of the effectiveness of the reinsurance cover as well as the financial security of reinsurers selected <sup>(5)</sup>.

● In 2005, the EU released a reinsurance directive for their member states in order to provide a legal framework for reinsurance activities <sup>(6)</sup>.

● (3) Wells, Alexander T. et al. (2000); Introduction to Aviation and Risk Management, 2<sup>nd</sup> edition, Florida (USA), pp. 7-8

● (4) Meyer, M. (2011); Marine Aviation & Transport Insurance Review, edition 3, pp. 16-19

● (5) OECD Council on assessment of reinsurance companies (1998) / IAIS Reinsurance Sub-committee (2002) and IAIS (2003)

● (6) EU Council of Ministers (2005) Directive 2005/68/EC of the European Parliament of the Council of 16 November 2005 on reinsurance and amending Council Directives 73/239/EEC, 92/49/EEC as well as Directives 98/78/EC and 2002/83/EC, 16 November.



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

The primary purpose of the directive was firstly to ensure minimum common standards within the EU. Secondly to incorporate reinsurance in the EU's supervisory system, particularly on solvency rules (Solvency II). Finally it should strengthen the EU in negotiations with third country jurisdictions. Apart from all this new unified directives and regulations, mostly in line with solvency margin requirements, it is interesting to visualise that contract certainty and clarity aspects are still vastly based on common market practice and mutual trust.

### LEGAL OBSERVATIONS AND IMPACTS UNDER ITALIAN LAW

In facultative reinsurance there are naturally some attempts of both contractual parties (direct insurer as well as reinsurer) to formalise or relativise duties and obligations within a respective reinsurance agreement.

However, as the contractual parties are often not domiciled in the same country, they may have a differing legal basis and thus a deviating perception about some provisions of the agreement. Such differences will be typically discovered in hindsight only, i.e. after a significant dispute arising out of a loss under such reinsurance agreement. The following section shall outline and comment some prominent day-to-day issues of aerospace reinsurance and its applicability under Italian law.

#### 1. AVN 41 Reinsurance Underwriting & Claims Control Clause <sup>(7)</sup>

Established in 1996 by the International Underwriting Association of London (IUA), this clause aims to bind the direct insurer to the "identical subject matter and risk" during the reinsurance contract period and the condition precedent to coverage is that no changes in the terms of conditions of the original policy shall be binding without consent of reinsurers. Moreover, a direct insurer is required to report any known loss within 72 hours and shall submit all related information. The reinsurer has the "sole right" to agree on any actions and to control all negotiations and settlements of such losses.

This clause is usually applied or imposed by reinsurers when the direct insurer has either limited own experience in aerospace or retains only a minor or no retention of the underlying exposure. However, even without extensive research undertaken, it is easy to notice those direct insurers can hardly comply with both provisions all time.

(7) IUA (2012), <http://www.iuaclauses.com/site/cms/contentDocumentLibraryView.asp?chapter=7>



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

● Providing identical terms and conditions would literally mean that the original language (usually English) is transformed into the original policy wording. The use of different languages such as a London market standard wording, which has been developed under UK law, may create difficulty to be fully incorporated into Italian, under Italian law respectively.

● The timely reporting of losses is already a challenge between original insureds and direct insurers. In some cases direct insurers show moreover difficulties admitting reinsurers taking over loss control. This could be due to cultural or procedural interpretations. Some informal samples with reinsurers revealed that in practice too stringent provisions are barely achievable, which means that some imbalance has to be considered ex ante.

### ● 2. AVN 21 Claims Co-Operation Clause <sup>(7)</sup>

● A lesser strict version of AVN 41 was released by IUA at the same point in time. The clause is focusing on loss adjusting only, wherein the direct insurer is required to advise reinsurers within seven days and furnish all information available and to co-operate with reinsurers at any time. One could assume that this provision is quite straightforward and would be intrinsically applied under a mutual trustworthy business relationship. In practice again, it is not only the seven days which may cause an omission of the direct insurer, it is often also the level of information and the frequency of reporting that relates back to different (cultural or behavioural) perception of individuals.

### ● 3. Errors and Omissions <sup>(8)</sup>

● This clause is focusing on inadvertent delay, error or omission of the direct insurer towards the reinsurer. The clause was established in 1985 intending to protect the direct insurer of any delayed or inappropriate cession into a reinsurance treaty, provided full disclosure to reinsurer is made within 12 months. In the meantime there are various versions available, all drafted in a way that reinsurers shall not be relieved from their liability. From the perspective of a reinsurer, a careful approach with this clause is required as regardless of the jurisdiction, it theoretically concedes a significant leeway for a direct insurance company or leads to less strict operational procedures.

● (7) IUA (2012), <http://www.iuaclauses.com/site/cms/contentDocumentLibraryView.asp?chapter=7>

● (8) Clause IUA 09-002 (P15)



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

### 4. Follow The Fortunes Clause (e.g. LSW 1461)

Originally mainly used in treaty reinsurance, this Clause or any similar version intends to legally manifest the good faith between the contractual parties.

According to the principle of sharing fortunes, a rising out of an insurance relationship in this case, the original (technical and contractual) risk of the direct insurer is fully transferred to reinsurers for their respective share <sup>(9)</sup>.

The clause or any similar form is usually quite extensive, regulating “*all cessions hereunder shall be subject to the same risks, terms warranties, valuations, periods, clauses and the like as the original policies and/or contracts and the Reinsurer shall follow the settlements of and shall pay as may be paid by the Reinsured, liable or not liable*”.

In fact it can be seen as a clarification that the “right to manage” remains with the direct insurer (Reinsured), which is usually the case if not agreed otherwise <sup>(10)</sup>.

In treaty reinsurance this right comprises three areas being the selection of risk, the administration of the direct insurance agreement and the loss adjusting. Subject to no other agreements as exemplarily listed in the clauses above, the reinsurers are consequently deemed to follow management of the direct insurer <sup>(11)</sup>.

In facultative reinsurance, the selection of risk is based on mutual consensus, thus an automatic risks transfer to reinsurers is usually not given. The main parameter, however, also reflected by the number of practical disputes, is seen in the loss adjusting and claims settlement. The “follow the fortunes” clause constitutes the necessary counterpart and regulates the duty following the direct insurer’s business decisions. In other words, the direct insurer has to rely on the fact that the reinsurer will follow decisions indisputably <sup>(12)</sup>.

Under English law, even without the inclusion of the words “liable or not liable”, the clause would generally bind the Reinsurer to follow all honest and businesslike settlements made by the direct insurer which are

(9) Gerathewohl, K. (1976); Rückversicherung - Grundlagen und Praxis, Vol. 1, Karlsruhe (Germany), p. 517

(10) Merkelbach, R. (1984); Deux notions classiques du droit de la Réassurance : le partage du sort et le partage des actions, p. 285

(11) Steinrissler, J. (1959); Die Folgepflicht des Rückversicherers, p. 44

(12) Swiss Re (1989), Written and Unwritten Law of Reinsurance, p. 301



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- within the terms and conditions of a reinsurance agreement.
- This would include binding reinsurers to follow a proper and business-like compromise or admission of inwards liability regardless of whether or not the Reinsured was actually liable to the original insured.
- The addition "liable or not liable" seems merely intended to reinforce and clarify the aforementioned common law position and does not automatically imply absolute and unlimited liability by the reinsurer.
- First of all, a follow-the-settlement clause does not supersede or supplant the overall reinsurance limit <sup>(13)</sup> and does not operate where the underlying claim was not arguably within the scope of the reinsurance coverage, or the claim does not fall within the risks covered by the policy of reinsurance as a matter of law.
- Secondly, the clause does not operate where the reinsurer can prove that the direct insurer's decision-making process has been fraudulent or made in bad faith or acting with recklessness or gross negligence.
- Several courts have equated the general duty of good faith with following all "proper and business like steps" in the claims settlement process <sup>(14)</sup>.
- When settling the claim the insurers must act honestly and take all proper and businesslike steps in making their settlement.
- Hence, the clause does not extend for example to ex gratia payments, i.e. a payment made by one who recognizes no legal obligation to pay but who makes payment to avoid greater expenses in the case of a settlement by an insurance company to avoid costs of a suit <sup>(15)</sup>.
- 
- (13) Hill v. Mercantile & General Reinsurance Co. (1996)
- (14) See for instance English and American Insurance Co Ltd v. Axa Re SA (2006) EWHC 3323 (Comm). See also the reasoning of Robert Goff L.J in *Insurance Company of Africa v. Scor (UK) Reinsurance Co Ltd* (1985) 1 Lloyd's Rep. 312: "In my judgment, the effect of a clause binding reinsurers to follow settlements of the insurers, is that the reinsurers agree to indemnify insurers in the event that they settle a claim by their assured, i.e., when they dispose, or bind themselves to dispose, of a claim, whether by reason of admission or compromise, provided that the claim so recognized by them falls within the risks covered by the policy of reinsurance as a matter of law, and provided also that in settling the claim the insurers have acted honestly and have taken all proper and businesslike steps in making their settlement." The test for bad faith in the USA is that there should be "deliberate deception, gross negligence or recklessness", *Reliastar Life Insurance Co. v. OAI Re Inc.* (2002).
- (15) Comp. Black's Law Dictionary (1990), 6<sup>th</sup> edition, p. 573



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- Finally, in case the reinsurance contract contains a claims co-operation or reinsurance underwriting and claims control clause such as AVN 21 or AVN 41 as illustrated above, the reinsurer would only be bound to follow those settlements that had received their approval <sup>(16)</sup>.
- However, as reinsurance contracts are usually governed by and construed in accordance with the law of the original insured's country of domicile, varying interpretations, practice or disputes arising out of such specific provisions shall be expected.
- From a regulatory point of view, it seems that this could be a very practicable agreement as it bolsters the direct insurer with a powerful and at all times available back-up cover. However, if either the insurance contract or the reinsurance coverage is subject to Italian law, there is no "*follow-the-fortunes*" doctrine applicable, i.e. there is no provision in this respect in the Italian civil code and no reported authority of Italian Courts. Hence, the effects of the clause must be assessed in light of the provision adopted by the parties (i.e. the wording of the clause) and against the background outlined above.
- The exceptions and the limitations outlined in UK and US case law do certainly apply to "*follow the settlement*" clauses subject to Italian law, since they are consistent with the fundamental principles of Italian insurance law.
- The possibility that the insurer may seek recovery of sums allegedly paid without disclosing any evidence whatsoever as regards terms and conditions of insurance as well as the payments executed, and may furthermore seek indemnity beyond damages actually paid and/or actually covered, seems inconsistent with the legal background outlined.
- Whilst several decisions (at least of US Courts) <sup>(17)</sup> have held that even in case the contract does not contain "*follow the fortunes*" provision the doctrine should be implied, because of the custom and practice in the insurance market, it seems at least questionable that in the absence of a specific provision such a doctrine could be implied under Italian law.
- Eventually, where a claims control clause (such as AVN 41) exists, it would likely be strictly construed in favour of reinsurers who then hold

(16) Insurance Company of Africa v. SCOR (UK.) Reinsurance Company Ltd Court of Appeal (1985) 1 Lloyd's Rep. 312.

(17) *Aetna Cas. and Surety Co. v. Home Ins. Co.* (S.D.N.Y. 1995) *Mentor Insurance Co* (1993) 996 F.2d 506



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

the power appointing loss adjusters and/or solicitors to handle the claim, and to arrange and attend meetings with the original insured, investigators, witnesses and make decisions regarding coverage, quantum and claims handling.

### CONCLUSIONS

Insurance companies focusing on careful selection of reinsurance security in order to comply with Solvency II is apparently necessary and ultimately pivotal.

However, considering the observations outlined above on specific reinsurance clauses, it could be argued that another important (maybe sometimes underestimated) aspect is the devise and maintenance of flawless reinsurance wordings in order to practise contract certainty.

Aerospace is a very lively and dynamic industry and quite as dynamic are the demands of original insureds to cover their activities. Therefore it seems advisable that even in facultative reinsurance careful consideration should be made on "standard" clauses.

Main query here remains to whom such wording seems standard, under which law it was developed and whether it is (still) practicable or not.

If this is not scrutinised, challenged and assessed regularly, for example as part of an internal risks audit, different interpretation or perception of direct insurers and reinsurers at the time of a serious loss could end up in longstanding and exhausting debates.

Apart from the loss adjustment itself, such disagreement between the contractual parties could trigger a further inappropriate legal cost element and in major accidents even a liquidity (cash flow) issue.

No doubt that mutual trust is a key element in successful (business) partnerships, also in aerospace (re)insurance.

Anyway it still worth noting that principally not organisations spread out such trust, it is the people within the organisation making decisions and agreeing on contracts every day.

Consequently, intentions and decisions should drive contractual agreements between parties and not vice versa.





## **L**A CORTE DI GIUSTIZIA EUROPEA CHIARISCE IL TERMINE ENTRO CUI PROPORRE RICORSO IN CASO DI CANCELLAZIONE DEL VOLO. GLI EFFETTI DELLA SENTENZA SULL'ORDINAMENTO ITALIANO

*Anna Masutti e Adelianna Carpineta  
Studio Legale LS Lexjus Sinacta, Bologna*

### LA PRONUNCIA DELLA CORTE

Con sentenza del 22 novembre 2012 nella causa C-139/11, la Corte di Giustizia Europea interviene ancora una volta in materia di tutela dei passeggeri nel trasporto aereo, approfondendo il tema legato al termine entro cui promuovere le azioni dirette ad ottenere il risarcimento dei danni in caso di cancellazione del volo.

La questione pregiudiziale trae origine dalla controversia insorta tra un passeggero e la compagnia Koninklijke Luchtvaart Maatschappij NV («KLM»), per il rifiuto di quest'ultima di corrispondere la compensazione pecuniaria in seguito alla cancellazione di un volo, per aver il passeggero presentato ricorso ben 3 anni dopo il mancato imbarco.

Sul punto occorre ricordare che, in caso di cancellazione di un volo, la normativa europea, agli articoli 5 e 7 del Regolamento (CE) 261 del 2004, prevede il diritto del passeggero ad ottenere una compensazione pecuniaria, che varia a seconda della lunghezza della tratta del volo cancellato.

Il Regolamento sopra menzionato non prevede, tuttavia, alcuna disposizione che specifichi il termine entro il quale possa essere promossa l'azione per ottenere tale compensazione.

La Corte di Giustizia si è dunque pronunciata per chiarire quale sia il termine da rispettare nel promuovere azioni di questo tipo: se quello di 2 anni statuito dalle Convenzioni di Varsavia (art. 29) e di Montreal (art. 35) - disposizioni che prevedono entrambe un termine biennale in relazione all'azione per responsabilità nei confronti del vettore aereo - o quello stabilito da altre disposizioni, e in particolare dalle regole di ciascuno Stato membro in materia di prescrizione dell'azione.



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

Nella sentenza in commento la Corte precisa che, in mancanza di specifiche disposizioni da parte della normativa comunitaria, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro disciplinare le modalità procedurali dei ricorsi volti a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza della normativa europea.

### AUTONOMIA DEL REGIME INTRODOTTO DAL REGOLAMENTO (CE) 261/2004 E COMPATIBILITÀ CON LA CONVENZIONE DI MONTREAL

La posizione sostenuta da KLM - che mirava ad una diretta (e più rigida) applicazione della disciplina prevista dalle Convenzioni internazionali suindicate - non tiene tuttavia conto del fatto che la misura della compensazione pecuniaria prevista dal Regolamento (CE) 261/2004 costituisce un regime autonomo di indennizzo in materia di danni derivanti dai disagi dovuti ai ritardi e alle cancellazioni di voli.

Si tratta di un principio più volte sostenuto dalla Corte di Giustizia Europea. Nella sentenza del 10 gennaio 2006, nella causa C-344/04, la Corte difatti aveva già affermato che le disposizioni previste dal Regolamento 261/2004 costituiscono «*misure di risarcimento uniformi e immediate e non rientrano tra quelle per cui la Convenzione in parola fissa le condizioni di esercizio*<sup>(1)</sup>».

Tale principio è stato da ultimo ribadito nella sentenza del 23 ottobre 2012, nelle cause riunite C-581/10 e C-629/10, in cui la Corte interviene ancora una volta in materia di tutela dei passeggeri nel trasporto aereo, approfondendo il tema legato al ritardo aereo.

In tale occasione, la Corte, nell'intento di chiarire se gli articoli 5 e 7 del Regolamento 261/2004 siano validi e/o compatibili con la Convenzione di Montreal in materia di ritardo aereo, ha affermato che «*la perdita di tempo*» - che costituisce un disagio, al pari di altri disagi inerenti alle situazioni di negato imbarco, di cancellazione del volo e di ritardo prolungato - «*non può essere qualificata come danno derivante da ritardo ai sensi dell'articolo 19 della Convenzione di Montreal*» e deve dunque collocarsi «*al di fuori dell'ambito di applicazione dell'articolo 29 della medesima Convenzione*<sup>(2)</sup>».

La Corte prosegue sostenendo che «*l'obbligo di compensazione pecuniaria derivante dal Regolamento 261/2004 è complementare all'art. 29 della Convenzione di Montreal*<sup>(3)</sup>».

(1) p. 46, Sentenza del 10 gennaio 2006, Corte di Giustizia Europea.

(2) p. 49, Sentenza del 23 ottobre 2012, Corte di Giustizia Europea.

(3) p. 57, Sentenza del 23 ottobre 2012, Corte di Giustizia Europea.



In definitiva, il Regolamento 261/2004, pur essendo complementare al regime di risarcimento dei danni disposto dalle Convenzioni di Varsavia e di Montreal, esula dal campo di applicazione delle stesse, collocandosi così semplicemente a monte delle disposizioni risultanti dalla Convenzione internazionali sopra menzionate.

#### GLI EFFETTI DELLA SENTENZA DEL 22 NOVEMBRE 2012 SULL'ORDINAMENTO ITALIANO

Con particolare riferimento all'ordinamento italiano, l'applicazione del principio statuito nella sentenza in commento non produce effetti significativi.

Infatti, pur seguendo quanto affermato dalla Corte di Giustizia (secondo cui spetta all'ordinamento nazionale determinare il termine entro il quale devono essere promosse le azioni dirette ad ottenere la compensazione prevista dal Regolamento 261/2004) si ottiene l'effetto di assoggettare comunque i diritti derivanti dal contratto di trasporto di persone e di bagagli alla Convenzione di Montreal e dunque al termine di decadenza di 2 anni, come auspicato dalla stessa KLM nella causa in commento.

Questo per il fatto che l'Italia, con la riforma della parte aeronautica del codice della navigazione, avvenuta nel 2005 e nel 2006, ha determinato l'armonizzazione di una parte consistente delle disposizioni del codice della navigazione italiano con la disciplina in vigore in ambito comunitario e internazionale.

Infatti, l'art. 941, comma 2 cod. nav., destinato ad individuare le norme applicabili al trasporto di persone e di bagagli, stabilisce che tale trasporto, «*compresa la responsabilità del vettore per lesioni personali del passeggero, è regolato dalle norme comunitarie ed internazionali in vigore nella Repubblica*».

Poiché l'Italia ha aderito alle Convenzioni di Varsavia e di Montreal, ai trasporti di persone e di bagagli, compresa la responsabilità del vettore, si applicano le norme stabilite da dette Convenzioni internazionali.

Anche con particolare riferimento alla prescrizione dei diritti derivanti dal trasporto di persone e di bagagli, l'art. 946<sup>ter</sup> del codice della navigazione italiano stabilisce che «*i diritti derivanti dal contratto di trasporto di persone e di bagagli sono assoggettati alle norme sulla decadenza previste dalla normativa internazionale di cui all'articolo 941*».



## MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

La riformulazione del codice della navigazione, pertanto, ha l'effetto di rendere applicabili all'ordinamento nazionale le disposizioni internazionali uniformi in materia, qualora non sia altrimenti disposto.

In definitiva, tenuto conto del principio enunciato dalla Corte di Giustizia (in base al quale, «*in mancanza di specifiche disposizioni del diritto dell'Unione, spetta all'ordinamento nazionale disciplinare le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto dell'Unione*») e considerato il richiamo alla normativa internazionale uniforme effettuato dal legislatore italiano, la sentenza in commento non comporta particolari ripercussioni per l'ordinamento italiano, avendo l'effetto di assoggettare tutti i diritti derivanti dal trasporto di persone e di bagagli alle norme della Convenzione di Montreal, che al riguardo stabilisce chiaramente un termine di decadenza di 2 anni.





## COSTI MINIMI DI TRASPORTO: LIMITI DI APPLICABILITÀ DELLA NORMATIVA

Isabella Colucci  
Studio Legale AS&T, Bologna

In attesa che il Tar del Lazio si pronunci definitivamente sui ricorsi presentati dalla committenza e dall'Antitrust in merito alla contestata legittimità dei c.d. "costi minimi" di esercizio rispetto alle norme sulla concorrenza, la Direzione Generale per il Trasporto Stradale e l'Intermodalità del Ministero dei Trasporti, in risposta ai numerosi quesiti presentati da alcune associazioni di categoria, con circolare del 19 dicembre 2012, ha espresso alcune importanti puntualizzazioni sui limiti di applicabilità della disciplina relativa ai costi minimi rispetto ai trasporti internazionali e di cabotaggio.

Nel mese di luglio la Commissione Europea aveva già sollevato dubbi su possibili profili d'illegittimità del sistema dei costi minimi. La Commissione aveva, infatti, richiesto agli organi italiani competenti maggiori dettagli sulla compatibilità della normativa italiana relativa alle tariffe minime del settore dei trasporti merci su strada, previste dell'art. 83-bis della legge 133/2008, come modificata dalla legge 127/2010, con la normativa comunitaria.

Sui limiti di applicabilità della disciplina l'ultima circolare del Ministero ha confermato la risposta precedentemente fornita alla Commissione, precisando che i trasporti internazionali (nei quali è compresa anche la sola tratta svolta in Italia) e quelli di cabotaggio sono esclusi dalle disposizioni sui costi minimi di esercizio.

A tale conclusione, secondo il Ministero, si giunge da una lettura combinata dell'art. 83 bis della L. 133/2008 e del D. Lgs. 286/2005 recante "disposizioni per il riassetto normativo in materia di liberalizzazione regolata dell'esercizio dell'attività di autotrasportatore".

Attraverso una lettura congiunta delle due disposizioni normative, il dipartimento rileva che, sul piano soggettivo, sono da considerarsi destinatarie della normativa sui costi minimi le imprese di autotrasporto merci su strada per conto di terzi aventi sede (principale o secondaria) - in Italia ed iscritte all'Albo degli autotrasportatori di cui alla Legge 298 /1974, previa dimostrazione dei requisiti per l'accesso alla profes -






- sione definiti dal Regolamento (CE) 1071/2009.
- Con riferimento al piano oggettivo, invece, i costi minimi presuppongono l'esistenza di un contratto di trasporto, scritto o verbale, così come previsto dall'art. 6 del D. Lgs. 286/2005.
- Il Ministero arriva, quindi, ad escludere l'applicabilità del sistema dei costi minimi ai trasporti internazionali effettuati da imprese straniere, anche con riguardo alla sola "tratta", ovvero per quella parte del loro percorso svolta in territorio italiano. Allo stesso modo i costi minimi non possono applicarsi a vettori comunitari, anche se impegnati in trasporti di cabotaggio interamente realizzati in Italia.
- La Direzione Generale, infine, ricorda come i parametri che concorrono alla formazione del costo minimo (costi chilometrici del gasolio, conducente, trattore e semirimorchio, pedaggi, manutenzione, assicurazione e pneumatici) siano tipici del mercato dell'autotrasporto nazionale e tengano, tra l'altro, conto delle riduzioni del costo del carburante derivanti dalle norme sul parziale rimborso delle accise.
- Chiarita, quindi, l'inapplicabilità dei costi minimi ai trasporti internazionali e di cabotaggio, non resta che attendere la decisione del Tar del Lazio per comprendere la sorte della normativa in ambito nazionale.



# MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

## IN EVIDENZA

-  Sintesi delle principali normative in tema di assicurazione dei rischi "aviation" - Convenzioni - Diritto Comunitario - Norme nazionali  
[http://www.ania.it/ALTRI\\_RAMI\\_DANNI/AERONAUTICHE\\_TRASPORTI\\_E\\_RIASSICURAZIONE/Principali\\_normative.html](http://www.ania.it/ALTRI_RAMI_DANNI/AERONAUTICHE_TRASPORTI_E_RIASSICURAZIONE/Principali_normative.html)
-  Riportare in Italia il controllo del trasporto internazionale delle merci: un'opportunità per la crescita"  
Milano, 28 gennaio 2013  
Sala Conferenze - Palazzo Turati - Via Meravigli 9/b  
[http://www.propellerclubs.it/dettaglio\\_news.asp?id=23](http://www.propellerclubs.it/dettaglio_news.asp?id=23)
-  IUMI Spring Meetings  
Amsterdam, 17 - 18 marzo 2013



### COMITATO DIRETTIVO

Andrea Dalle Vedove  
David Gasson  
Sean Gates  
Lars Lange  
Anna Masutti  
Pablo Mendes de Leon  
Alessandro Morelli  
Claudio Perrella  
Massimo Nicola Spadoni

### HANNO COLLABORATO

Francesco Berlingieri  
Adeliana Carpineta  
John Cochrane  
Isabella Colucci  
Riccardo Cosulich  
Maurizio Favaro  
Daniel Gaus

### SEGRETERIA DI REDAZIONE

via Conservatorio, 15 - 20122 Milano  
tel. 027764.290 - 027764.272  
E-mail: [matinsurancereview@ania.it](mailto:matinsurancereview@ania.it)

### A CURA DI

Cristina Castellini  
ANIA Direzione Vita, Danni non auto e Servizi  
Responsabile Trasporti e Aeronautica